

Pelos expostos motivos, respondemos afirmativamente á primeira questão proposta e negativamente á segunda:

- a) — E' juridica a defesa da ré d. O, pleiteando a nulidade *ab initio* de todo o processo, em relação a todos os réos, por falta de sua citação pessoal no comêço da causa.
- b) — Mesmo, porém, houvessem sido regularmente citados todos os réos, no início da causa, ainda assim não poderia a confissão de um deles sem a dos outros prejudicar a estes, ou ao proprio confitente.  
Salvo melhor juizo.

### III

#### LITISCONSORCIO CRIMINAL COAUTORIA — CUMULAÇÃO DE AÇÕES — NULIDADE DE PROCESSO

Não se trata, na hipótese da consulta, nem de coautoria nem de conexidade.

Trata-se de delitos que, embora da mesma natureza ou especie, foram cometidos por pessoas diferentes, em épocas diversas; de delitos, portanto, autonomos, de infrações independentes, constituindo cada qual uma entidade á parte.

A coautoria presuppõe um só crime praticado por varios agentes, congregando e reunindo em uma só figura todos os elementos de um mesmo fato; pelo que nunca seria possivel enxergá-la na ocorrencia de fatos distintos.

A conexidade exige uma ligação tão íntima, um liame tão estreito, uma dependencia tão direta entre delitos cometidos por um ou mais delinquentes, que fôrça é submetê-los á mesma jurisdição e julgamento, afim de se evitarem os perigos de decisões contraditorias, de quebrantamento das provas e de sacrificio da defesa; pelo que jamais seria possivel imaginá-la e justificá-la em casos em que um não decorre do outro, em que a defesa não teria menos largueza separado um do outro e em que a disjunção processual não poderia ser causa determinan-

te de enfraquecimento das provas e julgamentos dissonantes (Daloz: *Rép. vb. connexité*).

Nada autoriza, pois, a unidade que se adotou, de processo e de acusação.

Não a justifica a razão da coautoria, cuja figura baldamente se ensaiaria descobrir na hipótese.

Não a justifica tão pouco a razão da conexidade, nem em face da teoria geral do direito penal nem em face do sistema do direito patrio, em que não se admite a doutrina da continência de causa.

Adverte João Mendes, que, em nossas antigas fontes, sempre fiéis á tradição do Direito Romano, não ha texto algum que autorize a prorrogação da jurisdição criminal *ratione connexitatis*, nem mesmo com fundamento no princípio de indivisibilidade dos processos; princípio que é falso.

Desde o art. 276 do antigo Cod. do Processo ficou determinado, até mesmo para a pronúncia, a separação do processo *como um direito dos acusados*, qualquer que seja o nexó que os ligue, ainda que de coautoria ou cumplicidade. A lei de 3 de dezembro de 1841, sem embargo de seu espirito reacionario, consagrou o mesmo pensamento, repelindo a competência por conexidade, quanto ao julgamento, ainda na coautoria de rebeliões ou sedições (*O Proc. Brasileiro, vol. 3.º ns. 342 — 347*).

A doutrina que vigora entre nós, conforme ensina o preclaro jurisconsulto, é que, ou o nexó que une os agentes e as ações é tal que o delicto se torna um só (o que apenas acontece na coautoria e cumplicidade) — e então só ha um processo e julgamento, ou o nexó que os prende não destrói a multiplicidade de delictos e de delinquentes — e então cada qual deverá ter o seu processo e julgamento (*Ibid., vol. 2º, pag. 158*).

Já era a lição de Pimenta Bueno, para quem, em materia criminal, só é possível a conexão em casos de coautoria e cumplicidade, isto é, para quem não ha conexão no crime, porque, tecnicamente, esses casos são simplesmente de indivisibilidade criminal. Fóra das combinações de coautores e cúmplices, escreve o classico criminalista, não ha conexão, senão crimes diversos, *que podem ser separados e instruidos em processos e tribunais diferentes* (*Apont. sobre o Proc. Crim. Bras., n. III*).

No caso em consulta, fez-se uma cumulação insólita de ações, por crimes distintos, entre partes diversas; ou melhor fez-se um litisconsorcio passivo, jungindo-se no mesmo processo materia e pessoas approximadas apenas pela afinidade das ações — coisa que ainda não logrou, nem mesmo no cível, o assentimento geral dos grandes interpretes da processualistica.

E' manifestamente inane a circumstancia de terem as supostas injúrias sido publicadas no mesmo órgão jornalístico. O ser o mesmo o injuriado, numa e noutra publicação, tambem nunca foi razão para litisconsorcio ou accumulção de ações.

O julgamento em separado, em processo proprio, é um direito do acusado, não só para que não seja tolhido ou cerceado nos prazos e meios de defesa, senão tambem para que não se prejudique com a dissonancia da defesa ou orientação processual de corrêos irregularmente envolvidos no mesmo pleito.

A regra, aliás elementar, que domina, assim no cível como no crime, é que ninguem é obrigado a demandar ou ser demandado com outros; a simplicidade processual é o princípio dominante.

A esta regra, no cível abrem-se as exceções da cumulação das ações e do litisconsorcio, necessario e facultativo; no crime, o preceito é mais severo e só se deroga nos casos inampliaveis de coautoria e cumplicidade.

Excetuar a regra, fóra destes casos, é contaminar o processo de nulidade visceral.

Assim opinando, respondemos aos quesitos da consulta:

- a) que não ha no caso nem coautoria nem conexidade;
- b) que não se justifica a cumulação de ações que se fez;
- c) que está nulo o processo.

E' o que pensamos, *sub censura*.

---